N° 8

Mac Mahon

DERNIER PRÉCIS

POUR M. MACMAHON, Irlandais;

CONTRE la dame de LATOUR, son épouse.

COUR DE CASSATION.

UN seul moyen de cassation est employé pour la dame de Latour.

C'est la fausse application de la loi transitoire sur le divorce du 26 germinal an XI.

La Cour d'Appel a dit : « que cette loi a eu pour but » d'empêcher que la loi sur le divorce, du 30 ventôse pré- » cédent, eût un effet rétroactif et non de proscrire sans » examen ou par fin de non-recevoir les réclamations, » soit contre les jugemens non passés en force de chose » jugée qui auroient autorisé illégalement des divorces, » d'après la loi du 20 septembre 1792, soit contre des di- » vorces, prononcés en contravention à cette même loi, » ce qui eût établi l'effet rétroactif que la loi a voulu » prévenir. »

On soutient que tout au contraire, cette loi n'a pas eu l'effet rétroactif en vue, mais, de proscrire toutes réclamations quelconques contre les divorces antérieurs, et tout examen des causes.

On appuie cette opinion de l'avis donné par le Conseil d'Etat, le 18 prairial an XII.

Et comme la loi du 26 germinal, en déclarant que les divorces *prononcés avant la publication du Code, auront leurs effets*, ajoute, *conformément aux lois qui existoient avant cette publication;* on est obligé de soutenir aussi que la loi du 20 septembre 1792 sur le divorce, interdisoit elle-même toute réclamation contre les divorces une fois prononcés.

On le soutient particulièrement pour le cas déterminé, *d'absence pendant* 5 *ans*, *sans nouvelles.*

Sur la loi du 20 *septembre* 1792.

On dit qu'un divorce une fois prononcé en vertu de cette loi, ne pouvoit plus être attaqué, et sa cause mise en question, notamment la cause d'absence;

Et la raison, c'est que cette loi n'a aucune disposition qui le permette.

Rép. Lorsqu'une loi ne permet un acte qu'avec telles formes et sous telles conditions, qui sont de sa substance, elle le prohibe nécessairement sans ces formes et sans ces conditions; cela est évident de tous les actes;

Cela l'est surtout de l'acte qui dissout le mariage.

Si les conditions ne se rencontrent pas, il n'y a pas de divorce; le divorce est dans la cause qui le fait prononcer; il en est inséparable;

Si la loi qui ne permet le divorce que pour les causes qu'elle indique, ne permet cependant pas de se pourvoir contre, et de prouver que la cause est supposée et n'a

point existée, alors, elle admet la dissolution du mariage sans cause; ce qui est intolérable;

Elle veut une cause, et elle s'en passe; ce qui est absurde.

On convient, de la part de l'adversaire, que la demande et la procédure de divorce *peuvent être attaqués, avant qu'il ait été prononcé, mais non après.*

Rép. Cela est vrai des divorces qui se prononcent en jugement, parce qu'ils sont contradictoires, et que l'époux défendeur y a été appelé; alors la cause est jugée avec lui, elle est vérifiée.

Mais autrement, et en cas *d'absence pendant* 5 *ans sans nouvelles,* où la cause même rend la citation du défendeur impossible, et où le divorce est inscrit par l'officier civil sur la présentation d'un acte de notoriété, il faut bien que l'époux soit reçu à se pourvoir, après la prononciation, si elle a été surprise, et s'il demande à prouver la fausseté de la cause.

Le refus seroit inique, et la législation qui l'autoriseroit seroit anti-sociale, odieuse et insensée.

Le père de famille qui se sera absenté quelques instans de sa maison, qui n'aura point été absent sans nouvelles, celui-même qui *ne se sera jamais absenté*, si une femme perfide, assistée de deux ou trois témoins stipendiés, a été traîtreusement dresser un acte de notoriété attestant l'absence aux termes de la loi, et le présenter à l'officier de l'état civil; le mariage sera dissout, et le mari! le père de famille restera sans remède déchu de tous ses droits?

Quel serait donc le fondement d'une telle législation?

Il y auroit, dit-on, le plus grand inconvénient à per-

mettre le recours; car, *si l'époux divorcé s'est remarié, comme la loi le lui permet! et qu'il soit né des enfans.*

Rép. Par cette considération, on ouvrira donc la porte au plus intolérable abus; et on le sanctionnera lors même qu'il n'y aura ni mariage nouveau, ni enfans?

La loi permet de se remarier, oui; à l'époux de bonne foi, qui a eu la juste cause du divorce?

A la femme du mari dont l'absence a fait présumer la mort.

Mais, à la mauvaise foi de celle qui a bien connu l'existence de son mari?

Ce seroit autoriser la bigamie:

On demande *ce qui arrivera donc du nouveau mariage contracté depuis le divorce.*

Ce qui arrive quand il y a un premier mariage subsistant.

Les lois ont-elles jamais reculé devant cette difficulté.

Les jugemens qui ont annullé de ces mariages, ne sont-ils pas multipliés?

Deux mariages ne peuvent subsister ensemble.

Un mariage ne peut pas être dissout sans cause.

La cause alléguée étant fausse le mariage subsiste, donc le mariage subséquent ne peut subsister aussi;

Le seul remède que la loi apporte aux conséquences de la nullité, c'est de conserver à ce mariage les effets civils à l'égard du second époux de bonne foi et des enfans qui en seroient nés.

On ne peut agir autrement sans se jouer du mariage, et des droits de l'époux trahi;

Cette conséquence mille fois jugée, n'a donc rien de neuf et qui doive arrêter en ce cas plus que dans aucun autre.

Davignon avait surpris contre sa femme un divorce pour cause d'incompatibilité, sans qu'elle en eut aucune connoissance, attendu qu'aucune citation ne lui avoit été faite à son domicile;

Davignon avait eu depuis un enfant naturel.

Le divorce fut annullé et l'enfant demeura batard adultérin.

C'est donc une illusion, d'alléguer cette considération comme le motif d'intérêt public, qui ne permettoit pas sous l'empire de la loi de 1792 de discuter la cause du divorce prononcé.

Et c'est le seul motif qu'on ait pu imaginer:

On objecte que la loi de 1792 porte que la cause d'absence est constatée par l'acte de notoriété, *que l'officier, sur la représentation de cet acte a dû prononcer le divorce, et qu'alors tout est consommé.*

Rép. L'acte de notoriété constate pour l'officier; mais contre l'époux attaqué, s'il est mensonger il ne constate rien, qu'un faux.

La loi ne présume pas l'imposture, mais elle ne peut la protéger et la sanctionner.

Il en faudroit donc dire autant des fausses déclarations, de naissances et de décès; et de toutes les suppositions dans les actes de l'état civil.

Quel sera, dit-on, *le terme de la réclamation! dix ans, vingt ans, trente ans.*

Rép. — Toute la vie.

L'état ne se prescrit point, l'existence de deux mariages en même temps ne peut jamais se couvrir, et dans l'espèce, le premier mariage subsiste, parce qu'il n'a pu être dissout sans cause.

Ce sont là des conséquences inévitables. Il faut les subir, ou renoncer à avoir de véritables mariages.

C'est donc une supposition intolérable, et que rien ne peut justifier, que la loi de 1792 permit la dissolution du mariage sur la simple déclaration de la cause d'absence, et ne permit pas à l'époux dépouillé d'en prouver la fausseté.

La Cour d'appel a donc bien jugé, en déclarant que la loi *entendait que la cause serait réelle et sincère.*

Sur la Loi transitoire du 26 Germinal an XI.

La démonstration étant sans réplique sur la loi de 1792, ce que l'on suppose sur la loi transitoire est impossible.

On suppose qu'elle est venue *proscrire toute réclamation sur les divorces prononcés avant la promulgation du code, et toute vérification des causes quelconques.*

Alors, elle établiroit un effet rétroactif; elle feroit ce que la loi de 1792 ne faisoit pas.

Tout au contraire, la loi du 26 germinal a été faite pour empêcher tout effet rétroactif des dispositions du code sur les divorces antérieurs à sa promulgation.

La lettre de cette loi le manifeste assez.

Elle a deux dispositions, dont la première déclare que:

« Tous divorces prononcés par des officiers de l'état » civil, ou autorisés par jugement *avant la publication* » *du titre du code civil* relatif aux divorces, auront leurs » effets conformément aux lois qui existoient avant cette » publication ; »

Et dont la seconde dit que :

« A l'égard des demandes formées *antérieurement à la* » *même époque, elles continueront d'être instruites, les* » *divorces seront prononcés et auront leurs effets confor-* » *mément aux lois qui existoient lors de la demande.* »

On voit clairement que l'objet a été de maintenir l'autorité de la loi ancienne sur les divorces non *demandés* avant la loi nouvelle, et *sur les effets* de ceux prononcés.

Et dans l'un et l'autre cas, *conformément aux lois alors existantes.*

On soutient néanmoins que cette loi n'a pas eu et n'a pas pu avoir l'effet rétroactif en vue ;

Parce qu'*il n'étoit pas besoin d'une loi pour déclarer que le code n'avoit pas d'effet rétroactif, puisque c'est un principe sacré, et que le code lui même en contient la déclaration solennelle dans son article 2.*

Rép. — Le discours des orateurs du Conseil d'état, chargés de présenter la loi transitoire au Corps législatif, depuis sa première ligne jusqu'à la dernière, sert de réponse à cette argumentation ;

Car, d'un bout à l'autre, il ne donne à la loi transitoire que cet objet, et il explique les raisons qui ont déterminé à en faire une.

Il étoit bien évident, disent les orateurs, *qu'en proposant ainsi des restrictions, des modifications nouvelles, le législateur ne disposoit que pour l'avenir, et que son intention ne pouvoit être d'appliquer au passé la loi nouvelle.*

Vous retrouvez à la tête du code civil, dans l'art. 2 *du code préliminaire, la déclaration suivante que son évidence devoit dispenser de toute publication.*

La loi ne dispose que pour l'avenir; elle n'a point d'effet rétroactif.

Peut-être que cette solennelle profession de foi, peut-être que cette règle de conduite placée en tête du code dont la loi sur le divorce fait partie, pouvoit amener à regarder comme inutile la loi transitoire dont le projet vous est soumis. Mais, le Gouvernement a été instruit que des doutes s'élevoient; que plusieurs bons esprits, en respectant le principe de la NON-RÉTROACTIVITÉ, *lorsqu'il s'agissoit des autres dispositions du code, croyoit cependant que ce principe ne devoit pas recevoir d'application lorsqu'il s'agissoit de la loi du divorce dont ils s'exagéroient les abus;* que *d'autres croyoient que d'appliquer la loi nouvelle aux instances introduites n'étoit pas rétroagir, parce qu'ils pensoient que le droit n'étoit pas acquis par la demande formée.*

Enfin le Gouvernement n'a pu se dissimuler que lorsqu'il s'agit d'une loi sur le divorce, l'intérêt, les passions, les préjugés, les habitudes, des motifs d'un autre ordre, toujours respectables par la source même dont ils émanent, présentent, s'il est permis de le dire, à chaque

pas

pas des ennemis à *combattre* (1); *que ces mêmes ennemis peuvent reparoître et égarer l'homme foible lorsqu'il s'agiroit d'appliquer la loi promulguée; et il a pensé qu'une loi transitoire et spéciale à la question du divorce pouvoit seule faire taire tous les intérêts, dissiper toutes les incertitudes, calmer tous les scrupules et enlever tout refuge à la mauvaise foi.*

Dans sa disposition générale, le projet de loi que nous vous présentons, APPLICANT LE PRINCIPE PROCLAMÉ PAR L'ARTICLE 2 DU CODE, *prononce que le droit résultant de la loi ancienne est acquis à celui qui a usé* DE CE DROIT *antérieurement à la publication de la loi nouvelle, et qu'il n'est acquis qu'à lui.*

Assurément, rien ne peut être plus décisif, et la réponse aux questions de l'adversaire plus complète.

Lors donc que la Cour d'appel a jugé que *la loi du 26 germinal an XI a eu pour but d'empêcher que la loi du divorce eût un effet rétroactif;*

Loin de l'avoir faussement appliquée, elle n'a fait que répéter la déclaration des orateurs du Conseil d'état.

Et c'est là cependant l'unique moyen de cassation invoqué contre l'arrêt.

Passant totalement sous silence cet irrécusable témoignage sur l'objet de la loi, alors qu'on la présentoit à décréter, on argumente sur son texte;

---

(1) Discours du Conseiller d'état Treilhard. *Voyez* le Moniteur, n°. 170 du 20 ventose.

Et l'on dit : La loi porte que *tous divorces prononcés auront leurs effets.*

Rép. — Oui; mais *conformément aux lois alors existantes;* donc ce n'est pas pour introduire un droit nouveau, et priver l'époux défendeur, plus que le demandeur, de sa légitime défense.

On insiste en disant : « Si la loi avoit voulu exprimer » cette pensée, la rédaction seroit différente; au lieu d'é- » crire : *auront leurs effets conformément*, ce qui applique » *la conformité* seulement *aux effets*, on eût dit, *tous* » *divorces prononcés conformément*, ce qui eût appliqué » au *divorce même.* »

Si cette argumentation avoit quelque chose de réel, il y auroit effet rétroactif dans la loi transitoire, lorsqu'au contraire, elle n'a été faite que pour l'empêcher.

Si dans notre sens on eut rédigé, comme le veut l'adversaire, il auroit fallu répéter deux fois le *conformément aux lois existantes*, après *tous divorces prononcés*, et après *auront leurs effets*, pour ne pas laisser subsister sur les effets d'un divorce prononcé antérieurement, qui resteroient à régler, après le Code, le doute qu'on a voulu lever.

Si, au contraire, on n'a pas placé les mots *conformément*, comme l'adversaire, c'est que la question ne pouvoit s'élever, à l'égard des divorces prononcés, que sur les effets qui restoient à régler encore, depuis le Code. Appliqueroit-on les dispositions du Code pour ces effets? Conserveroit-on ceux établis par la loi ancienne? Et certes

la question se fût agitée, et cent procès auroient été soutenus avec beaucoup plus d'apparence que celui qu'on soutient en ce moment.

En rédigeant, comme on l'a fait, on disoit tout ; car il étoit de toute évidence que le législateur ne pouvoit s'occuper de maintenir les effets, en abandonnant la cause.

Pour qu'il y ait des effets, il faut une cause ;

Et comment admettre, sans déraison et sans injure, la pensée qu'on prête au législateur ?

Quoi ! au moment où l'opinion générale commandoit la réforme de la loi du divorce ; au moment où cédant à son empire, on venoit de supprimer toutes les causes ajoutées par la loi de 1792 aux anciennes causes des séparations de corps, notamment celles d'*absence sans nouvelles*, *et d'abandon.*

A ce moment même, on auroit voulu ajouter encore à la facilité et à l'empire des divorces antérieurs, au point d'en légitimer sans cause réelle.

C'est alors qu'on auroit cru juste et nécessaire de priver l'époux défendeur de tout moyen de réclamation ;

De faire triompher la perfidie et l'injustice sur la légitime défense d'un absent qui n'a pas été entendu.

Et cela, dit-on, pour épargner les troubles et le scandale...

Ainsi, ce seroit la résistance et non pas l'injustice qui seroit un trouble ; ce seroit la réclamation de l'époux trahi

et dépouillé qui feroit scandale, et non le triomphe de la perfidie et du mensonge.

On insiste pourtant, et l'on prétend qu'une considération décisive le veut ainsi ; ce sont les tristes résultats de la réunion de deux époux après de tels procès ; *plus de bonheur à espérer; rien à attendre qu'un mauvais ménage*, et pour *les femmes surtout que le ressentiment du mari.*

Si cette considération étoit réelle, si elle avoit dû entrer dans la pensée du législateur, si elle devoit lier les juges, il ne faudroit plus songer à régler les formes, et les causes des divorces et des séparations ; il les faudroit permettre sans examen, dès qu'ils seroient demandés.

Puisqu'en effet, dès qu'on prétendroit repousser la demande comme irrégulière ou mal fondée, la même considération se présenteroit.

Tant de demandes en séparations autrefois rejetées, tant de divorces pour causes déterminées non admis sous l'empire de la loi de 1792 ;

Enfin, les formes multipliées, les causes exigées, les fins de non recevoir de même admises par la loi nouvelle, et qui sont autant de moyens de repousser à l'avenir ces mêmes demandes, déposent dans tous les tems contre ce système de considération.

C'est aux hommes en général, c'est aux époux, comme aux autres, à placer leur honneur, et à chercher leur bonheur dans la soumission aux lois ; mais les lois ne peuvent

promettre et garantir le bonheur de ceux qui les foulent aux pieds.

C'est à l'époux trahi et dépouillé sans raison qu'elles doivent leur protection : enfin, pour dernier retranchement sur cette partie, on ajoute :

La loi de 1792 *permettoit le divorce d'incompatibilité qui ne souffroit pas de discussion, j'aurois pu l'employer; l'usage de ce genre de divorce est conservé par la loi, transitoire à ceux qui en auroient formé la demande avant le Code; les orateurs du Conseil d'état ont dit aussi qu'en proscrire l'exercice, c'eut été donner aux demandeurs en divorce lieu de se récrier et de dire que la loi leur auroit donc tendu un piège, si elle les abandonnoit après les avoir autorisé. Avant le Code, si vous eussiez fait annuller mon divorce pour absence, j'aurois pu le reprendre pour cause d'incompatibilité ; aujourd'hui je ne le puis.*

Rép. — Si le divorce d'incompatibilité d'humeur n'étoit pas susceptible de discussion, c'est qu'il n'en comportoit pas par sa nature, c'est qu'il étoit tout entier dans les sentimens de celui qui l'invoquoit et c'étoit la source de son abus ; le motif qui le fit admettre, tout le monde le sait, le législateur l'a dit ouvertement. Ce fut la faculté de couvrir sous cette forme d'autres causes de dissension dont on croyoit plus moral de sauver la discussion et la publicité.

On fut donc loin d'avoir la pensée, que ce fut pour autoriser des divorces sans cause, auquel cas, il eut été bien

inutile, d'en spécifier tant d'autres, et de s'occuper à en régler le mode et les effets.

Cette cause d'incompatibilité une fois admise, on ne pouvoit pas plus, en créant une loi nouvelle qui la retranchoit, souffrir de rétroactivité sur cette cause que sur aucune autre; ceux qui en avoient usé sur la foi de la loi existante alors, et qui avoient ou fait prononcer, ou seulement engagé l'action, ne pouvoient sans se trouver compromis par leur confiance dans la loi, s'en trouver déchus.

C'est en ce sens, et toujours contre la rétroactivité, qu'il eut été vrai de dire que la loi auroit tendu un piège à celui qui auroit compté sur elle;

C'est sous ce rapport seul que les orateurs du Conseil d'état l'ont dit; et ce sont les mêmes raisons qui, dans tous les autres cas, veulent que l'autorité de la même loi reste pour tous les actes faits sous son empire.

C'est à l'époux de bonne-foi, usant légitimement de la loi que sa protection est maintenue, et non à celui qui s'en est fait un manteau de fraude et d'imposture.

Après cela, c'est aller beaucoup trop loin de supposer que l'on doive étendre la faveur de la loi après son abolition, de la cause dont on a fait usage, à celle qu'on auroit pu employer, comme ici, de l'absence à l'incompatibilité.

Dès que vous n'avez pas usé de cette cause, c'est qu'elle n'existoit pas, et la loi, encore une fois, n'a pu vouloir autoriser des divorces sans cause.

Il est prouvé dans le fait qu'elle n'existoit pas, et qu'au contraire, il y avoit attachement, passion, idolâtrie au

moment de l'absence, et toutes les correspondances en prouvent et l'existence à ce moment et la continuité après le départ.

Pendant quatre et cinq années les lettres de madame Macmahon sont remplies du vœu le plus ardent et de la plus vive impatience d'aller se réunir à son mari, de *voler dans ses bras;* ce sont ses expressions.

Même après son divorce qu'elle lui cachoit, elle terminoit une lettre de l'an X, signée *Caroline Macmahon*, en lui protestant qu'*elle étoit pour la vie sa meilleure amie.*

L'allégation de l'incompatibilité d'humeur ou d'aucun reproche à couvrir sous ce motif n'eut donc été qu'une autre imposture.

Madame Macmahon ne peut donc être écoutée à se plaindre que ce motif lui ait échappé.

Il est donc impossible de voir dans la loi transitoire, pas plus que dans celle de septembre 1792, la proscription de la réclamation de Macmahon.

La Cour d'appel, en l'appliquant comme elle a fait, a calqué son motif sur l'expression des orateurs du Conseil d'Etat.

Un avis du Conseil d'Etat est survenu depuis, le 18 prairial an XII. C'est ce qui reste à examiner.

Sur l'Avis du Conseil d'Etat.

Il tranche, dit-on, la question, en interprêtant formellement, comme madame Macmahon, *les lois de septembre* 1792, *et de germinal an XI, notament contre les absens.*

Rép. Cet avis du Conseil d'Etat ne concerne que les émigrés, et les divorces faits pendant leur émigration.

C'est une suite des mesures politiques adoptées contre eux.

Ce cas ne peut être assimilé à aucun autre.

L'application à la personne de Macmahon en est impossible.

Cet Avis est ainsi conçu :

CONSEIL D'ÉTAT.

Extrait des Registres des délibérations de ses séances du onze prairial an XII.

AVIS.

Le Conseil d'État, réuni au nombre des membres prescrit par l'art. LXXV du Sénatus-consulte organique du 28 floréal an XII, après avoir entendu le rapport de la section de législation sur le renvoi qui lui a été fait de la question de savoir si *les émigrés ou absens rentrés* peuvent attaquer les actes de divorce faits pendant *leur disparition.*

Vu les dispositions des lois du 20 septembre 1792, celle de la loi du 26 germinal an XI relative aux divorces faits, ou aux demandes formées antérieurement à la publication de la loi du 30 ventôse précédent, sur les divorces.

Vu pareillement les *dispositions du Sénatus-consulte du 6 floréal an X.*

Est d'avis que *les émigrés ou absens* ne peuvent attaquer les actes de divorce faits *pendant leur disparition.* Les actes

actes qu'ils intenteront à ce sujet seroient également contraires au texte et à l'esprit des lois précitées ; ils tendroient *à perpétuer des agitations, et des souvenirs qu'il faut au contraire éteindre le plutôt possible. Les émigrés, absens et rentrés* ne peuvent examiner que le point de fait, s'il existe un acte de divorce revêtu de la forme extérieure et matérielle ; mais ils ne peuvent jamais être recevables à remettre en question l'affaire et à discuter les causes du divorce, il n'est pas à présumer que les Tribunaux méconnoissent cette intention précise de la législation, et s'ils s'en écartoient le Tribunal de Cassation ne balanceroit pas à les y rappeler.

Premièrement, cette restriction à certaines personnes et à certains cas, contredit le système général de l'adversaire sur la loi transitoire qui, selon elle, proscrit toutes les personnes et tous les cas, sans distinction.

Mais, dit-on, *il comprend expressément celui de l'absence.*

Il s'applique à quiconque s'est absenté.

Rép. La supposition est impossible.

Comment prêter au Conseil d'Etat la pensée de frapper ainsi les absens pour causes les plus légitimes.

Le négociant, le marin, le savant, l'artiste, autorisés par toutes les lois à sortir en tout temps.

Tous ceux qui sont sortis avec passe-port.

Ceux qui se sont absentés de leur domicile sans passer les frontières de France.

Enfin, ceux même qui ne se seront pas absenté, et contre

lesquels on auroit pu surprendre encore un divorce avec une simple déclaration de témoins subornés.

On ne peut soutenir une telle supposition sans manquer au respect dû au Conseil d'Etat, et au chef suprême qui a approuvé la décision.

La décision dit, *absens rentrés*, ce qui est synonime d'*émigrés*, dans le sens constant des lois sur l'émigration.

Aussi, l'avis se sert-il de l'alternative *émigrés ou absens rentrés.*

Les lois du 28 mars 1793 et celle du 25 brumaire an II, celle du 1er. floréal an III, en parlant de l'émigration et désignant ceux qui sont traités comme émigrés, se servent de l'expression *absens de leur domicile.*

Ces mêmes lois de 1793 et de l'an II énumèrent une multitude d'*absens qui ne sont point* ÉMIGRÉS.

La différence que l'on a admise entre l'émigré et l'absent, dans le sens et dans la jurisprudence de l'émigration, c'est que l'un, inscrit et séquestré, a été atteint des peines de l'émigration, et que l'autre ne l'a pas été;

Et l'on a toujours déclaré que, pour n'être pas inscrit comme émigré, on n'étoit pas à l'abri d'être traité comme tel si on étoit atteint, et c'est ce qui a maintenu cette double désignation d'ÉMIGRÉS et d'ABSENS, puis d'*absens rentrés*, pour ceux qui, à la faveur du défaut d'inscription, sont rentrés sans formalités.

C'est pour les atteindre qu'on a dû les comprendre dans l'avis.

Et en effet, cette expression *rentré* ne peut convenir qu'à celui dont *l'absence* étoit condamnée et la *rentrée interdite;* elle désigne un retour furtif et mystérieux.

Mais que signifie-t-elle pour celui qui, s'absentant légitimement et sortant publiquement, est revenu de même? A-t-on jamais dit en pareil cas d'un citoyen que c'étoit un *absent rentré.*

Ce qui fixe d'ailleurs irrésistiblement cette acception, c'est le mot *leur disparition.*

Oh! ici, il est impossible de se méprendre;

Il est impossible de dire d'un citoyen sorti avec la permission des lois, et de cette multitude d'absens légitimes reconnus même par les lois sur l'émigration, qu'ils aient fait *disparition.*

La *disparition* est une *fuite.*

Ce n'est pas tout, l'avis du Conseil d'état vise concurremment avec les lois de 1792 et de l'an XI le Sénatus-consulte du 6 floréal an X.

Or, le Sénatus-consulte du 6 floréal an X, est celui sur l'amnistie des émigrés, et l'on y trouve l'art. XVI qui déclare que les émigrés ne peuvent *en aucun cas et sous aucun prétexte attaquer les partages de présuccession, succession ou autres actes et arrangemens faits entre la république et les particuliers, avant l'amnistie.*

C'est le seul article qui ait rapport à la capacité des émigrés d'attaquer les actes qui les concernent, et ce n'est qu'en saisissant cet esprit que l'on a rapproché le Sénatus-consulte des lois de 1792, et de l'an XI sur le divorce.

Le rapprochement de ce Sénatus-consulte, qui ne peut s'appliquer à personne autre qu'aux émigrés, achève de démontrer que l'avis du Conseil d'Etat ne concerne qu'eux.

La démonstration, résulte encore du considérant de l'avis, que *les actions qui seroient intentées tendroient à perpétuer des agitations et des souvenirs qu'il faut au contraire éteindre le plutôt possible.*

Ce qui ne peut encore s'appliquer qu'*à l'émigration;* c'est assurément des événemens politiques, et de la tranquillité publique qu'il s'agit, quand on parle d'*agitations* et *de souvenirs qu'il ne faut pas perpétuer.*

Ces expressions, d'*agitations* et *de souvenirs à éteindre le plutôt possible,* ne sont propres qu'à la chose publique: et nullement aux faits privés, et aux dissentions domestiques.

Contre l'évidence qu'emportent avec soi tant de rapprochemens de toutes les parties de l'avis, on insiste encore par cette argumentation.

On dit que *les émigrés ou absens rentrés ne sont portés dans cet avis, que par conséquence de l'esprit et de la disposition générale des lois de* 1792 *et de germinal an XI, sur le divorce, qui comprennent toutes personnes et tous divorces quelconques; qu'ils ne sont ici que par occasion et comme exemple.*

Rép. — S'il en étoit ainsi, et si les lois de septembre 1792 et de germinal an XI, établissoient cette législation pour toutes personnes et dans tous les cas, il n'y avoit pas lieu de s'expliquer sur les émigrés par une décision

particulière; ou, il n'en étoit besoin pour personne, ou elle devoit être générale;

Et assurément, si cette interprétation pouvoit être nécessaire, pour éclairer l'opinion sur les réclamations des divorcés, c'étoit bien plus pour des citoyens républicoles, pour tous les absens légitimes, à l'égard desquels cette application révolte, que pour des émigrés;

Alors, il n'eut pas été besoin d'aller chercher le Senatus-consulte, sur l'amnistie; et de s'autoriser de la disposition de l'article 16.

Alors, les motifs de l'interprétation ne seroient pas tirés de considérations purement politiques, et qui ne se peuvent appliquer qu'aux émigrés.

Et alors, aussi, il faudroit avant tout, qu'en effet les lois de septembre 1792 et de germinal an XI, fussent susceptibles de cette interprétation à l'égard de toutes personnes; or le contraire est démontré au plus haut degré d'évidence;

Il faudroit admettre la profonde injustice, et l'immoralité, d'une telle application, aux citoyens sans reproches, qui autorisés par les lois dans leur absence, n'ont pas dû s'attendre, à être abandonnés par les lois, si on en abusoit.

Il faudroit l'admettre sans aucun motif plausible qu'il soit possible d'alléguer; l'intérêt public ne pouvant être au contraire qu'au maintien du mariage, des droits légitimes des époux et des bonnes mœurs.

Mais, en se renfermant dans le cas particulier exprimé dans l'avis, les lois de septembre 1792 et de germinal an

XI, rapprochés du Sénatus-consulte de l'an X, et des motifs politiques de l'avis, tout cela concorde et se trouve juste et raisonnable.

L'émigration, ses caractères et ses effets ont toujours été dans la dépendance absolue du Gouvernement et de la politique, déterminés exclusivement par le pouvoir administratif et par ses actes.

Lors donc qu'un individu étoit atteint d'émigration, et traité comme tel par le Gouvernement et les actes administratifs, le fait ne pouvoit plus tomber en discussion dans les Tribunaux, cela est incontestable;

Cela existoit et devoit exister par la nature et la force des choses sous l'empire de la loi de 1792; personne ne peut le révoquer en doute.

Lors donc que la loi transitoire a déclaré que les divorces prononcés antérieurement au Code, auroient leurs effets conformément aux lois alors existantes, elle a compris celui pour cause d'émigration, cause qui dans tous les temps n'a pu être controversée par l'émigré dans les tribunaux.

Le Sénatus-consulte de floréal an X, présente une disposition faite dans le même esprit et d'après les mêmes règles; il a donc pu être rapproché, pour appuyer cette décision.

Enfin, les émigrés, soumis en tout et par une considération générale, aux vues politiques et mis hors du droit civil, ne peuvent invoquer les lois générales; ils sont toujours dans l'exception.

Des considérations tirées de l'ordre politique, de la tranquillité publique, de la considération du passé, de la jus-

tice et de l'équité envers tous ceux qui avoient agi et traité pendant leur émigration, s'élevoient à l'égard des divorces avec plus de force encore peut-être que pour tout autre acte.

Mais, hors ce cas, et pour les absens légitimes, il n'y a qu'injustice, spoliation, oubli de tous principes, atteinte au mariage, et outrage fait aux mœurs.

Ainsi tout s'unit pour le sens que nous défendons, quand tout s'élève contre celui qu'on suppose.

C'est sur la question des *émigrés*, ou *absens rentrés*, que le Conseil d'Etat est consulté.

C'est sur eux seuls qu'il s'explique;

Emigrés ou absens rentrés, alternative entre deux choses semblables.

Absent rentré ne peut être autre qu'émigré.

Le mot *disparition* le démontre.

Le rapprochement du Sénatus-consulte d'amnistie.

Le motif des *agitations* et *des souvenirs* à *éteindre le plutôt possible*.

Et enfin, sous l'empire de la loi de 1792. Le fait d'émigration ne pouvoit être débattu par l'émigré dans les Tribunaux.

Tout est donc concordant.

La véritable et unique application de l'avis du Conseil d'état, ainsi expliquée;

La conséquence est qu'on ne le peut appliquer, ni les lois de septembre 1792 et de germinal an XI sous le même

rapport, à Macmahon, *étranger*, qui n'a rien de commun avec *les émigrés* ou *absens rentrés*.

La qualité de M. Macmahon ne peut être révoquée en doute ;

Elle est jugée par l'arrêt non attaqué à cet égard ;

Elle a été démontrée, en la Cour d'appel par la discussion la plus approfondie, les plaidoiers sont entre les mains de Messieurs de la Cour de cassation.

La sagesse des motifs de la Cour d'appel est évidente ;

Macmahon est né en Irlande, il a servi en France, mais il n'y a jamais été naturalisé, ni par lettres du Prince, ni par déclaration de sa part aux termes de la déclaration de 1715, ni par aucun serment civique, aux termes des lois d'avril 1790.

La naturalisation est un acte réciproque, qui ne peut être tacite et dont il faut qu'il y ait acte ;

Ni le service militaire, ni le mariage, ni les acquisitions de biens, n'ont jamais seuls et sans acte exprès, suffi pour naturaliser.

Les Irlandais, même Jacobites, n'ont eu autre chose que l'exemption du droit d'aubaine, c'est à cela seul que se rapportent les pièces invoquées en la Cour d'appel.

Depuis la paix d'Aix-la-chapelle en 1748, époque à laquelle le gouvernement de France a reconnu la maison régnante, en Angleterre, on n'a plus reconnu les Jacobites ni leur privilége ;

C'est ce qu'expliqua M. Dormesson, dans l'affaire Morgan.

Le

Le chevalier Nayle, fut admis seulement à succéder; il avoit fait la déclaration d'après la loi de 1715.

Tout cela est étranger à Macmahon.

Macmahon eut été naturalisé qu'il pouvoit retourner à sa patrie, sans être ni émigré, ni transfuge, le retour à la patrie étant de droit naturel, de tout temps respecté par le droit des gens et autorisé par nos lois.

A plus forte raison lorsqu'il ne l'étoit pas;

Lorsqu'il partit avec passe-port, au mois de mai 1792, on étoit en paix avec l'Angleterre, et la correspondance même de son épouse prouve qu'il s'y étoit rendu.

S'il y est passé, s'il y est resté, s'il y a pris du service, c'est de l aveu, et sur les vives instances de sa femme elle-même, qui s'est fortement opposée à son retour.

Enfin ce qui est sans réplique, la qualité de Macmahon est reconnue par le Gouvernement; il est de la permission personnelle de l'Empereur en résidence à Paris, comme *Irlandais, officier au service d'Angleterre, et prisonnier de guerre.*

Sous tous les rapports, il ne peut être ni un *émigré*, ni un *absent rentré.*

On n'émigre, et on ne s'absente que de sa patrie.

Le Conseil d'Etat consulté sur la question de savoir si la loi d'amnistie étoit applicable aux étrangers inscrits sur des listes d'émigrés ou mis en sequestre :

A répondu par son avis du 9 thermidor an X que « L'amnistie est destinée à effacer le délit dont le prévenu » s'est rendu coupable en émigrant au préjudice des défen-

» ses portées par les lois de son pays ; qu'il est certain » que le délit n'a pu être commis par un étranger, et où » il n'y a pas de délit, il ne peut y avoir ni rémission ni » grâce; dans ce cas, l'acte qui constitue l'étranger en pré- » vention doit être considéré comme non avenu. »

A plus forte raison de Macmahon qui n'a jamais été inscrit ni sequestré.

Envain objecte-t-on que Macmahon est jugé par l'arrêt de la Cour d'Appel, français, quand à son mariage ;

Mais, il est en même temps jugé étranger dans ses rapports politiques ; ce n'est que par fiction, et quand aux effets civils qui intéressent son épouse, qu'il est jugé non pas français, mais soumis aux lois de France, quand au pacte nuptial, et aux conventions matrimoniales ;

N'est-ce pas déjà beaucoup trop faire, que de comprendre dans ce pacte nuptial sa dissolution par le divorce, inconnu, et qu'on ne pouvoit prévoir au moment de ce mariage.

Est-il entré dans ce pacte nuptial qu'il ne reverroit jamais sa patrie, qu'il ne pourroit y retourner sans être coupable envers la France, et traité comme émigré.

La femme surtout qui a consenti à son voyage, et qui a empêché son retour, pourroit-elle être écoutée dans une semblable proposition ?

L'arrêt ne le suppose pas.

La loi ne le permet pas.

Le Gouvernement est loin de l'y autoriser.

Madame Macmahon, comme épouse y seroit odieuse et non-recevable ; et elle ne le pourroit de sa volonté seule.

Ces caractères ne peuvent dériver que de la loi politique et du Gouvernement.

Macmahon, dans ses rapports avec son épouse, sujet aux lois françaises, reste donc sur le fait de son absence, dans la classe des absens légitimes.

Il n'a pu être compris dans les prohibitions.

Il n'a pu émigrer d'une terre qui n'étoit point sa patrie.

Il est sorti avec passe-port, au sein même de la famille de sa femme.

Il n'est donc point du nombre de ceux qui ne pouvoient réclamer contre un divorce injuste, en discuter la cause, justifier de la nature et des circonstances de leur absence.

L'arrêt de la Cour d'Appel, ne lui a donc pas mal appliqué la loi du 26 germinal an XI.

Après cela, que sert de relever les autres reproches faits à l'arrêt, par forme d'observations; entre autre celui tiré de la prétendue contradiction;

Madame Macmahon est resté française, nonobstant son mariage avec un étranger.

Cependant, elle est condamnée à rentrer avec le mari étranger; *elle sera donc tenue de le suivre en pays étranger.*

Rép. Au moment où le mariage a été contracté, il étoit de principe en France que la femme étoit tenue de suivre son mari où il jugeoit à propos d'établir son domicile, hors en pays étranger; la conséquence du jugement de la Cour d'Appel est que le principe est applicable à Madame Macmahon.

DELAMALLE, Avocat.